

БІЛІТІ



ЛДУВС

3'2007

М.В. Мазур

## ДИСКУСІЯ ПРО ПРАВОТВОРЧІ ПОВНОВАЖЕННЯ СУДІВ У ДОРЕВОЛЮЦІЙНІЙ УКРАЇНСЬКІЙ І РОСІЙСЬКІЙ ЛІТЕРАТУРІ

У новітній українській і російській літературі можна знайти велику кількість публікацій, в яких висловлюються позиції "за" і "проти" визнання судової практики або окремих актів органів судової влади джерелом відповідно українського та російського права<sup>1</sup>. Предметом обговорення при цьому виступає широке коло питань, які стосуються визначення можливості й допустимості судової правотворчості в межах континентальної правової сім'ї; встановлення змісту та обсягу понять "судова практика", "судовий прецедент", "судові акти", "правоположення", "правові позиції" та ін.; з'ясування правової природи окремих актів органів судової влади та їх місця в системі джерел права України та Росії тощо.

Актуальність перелічених проблем на сьогодні не викликає сумнівів, оскільки, не дивлячись на існування низки гострих правових і політичних проблем, зараз можна впевнено говорити, що як в Україні, так і в Росії за останні півтора десятиліття роль судової влади як незалежної гілки державної влади істотно зросла й відповідно зросло соціально-правове значення судової практики. Крім того, створення в пост-

<sup>1</sup> Коржанський М. Постанова Пленуму Верховного Суду України: нормативний акт чи коментар? // Юридичний вісник України. - 1997. - №6 (84). - С. 16-17; Нерсисянц В.С. Суд не законодательствует и не управляет, а применяет право (о правоприменительной природе судебных актов) // В кн.: Судебная практика как источник права. - М.: Институт государства и права Российской Академии наук, 1997. - С. 34-41; Бойцова В.В., Бойцова Л.В. Судебный прецедент: Зарубежный опыт и российские перспективы // Юрист. - 1999. - № 10. - С. 5-9; Витрук Н.В. Правовые позиции Конституционного Суда Российской Федерации: понятие, природа, юридическая сила и значение // Конституционное правосудие в посткоммунистических странах: Сборник докладов. - М.: Центр конституционных исследований МОНФ, 1999 - С. 88-105; Погорілко В., Федоренко В. Джерела права України (загальна теорія джерел конституційного права) // Вісник Академії правових наук України. - 2002. - № 1. - С. 46-59; Девликамов А.А. Судебный прецедент и кассационная инстанция // Юрист. - 2002. - № 10. - С. 29-30; Скакун О.Ф. Конституційний Суд як учасник правотворчості (законотворчості) в Україні // Юридична Україна. - 2003. - № 1. - С. 26-32; П'янова Я. Судовий прецедент - шлях до справедливого вирішення спорів // Вісник Академії правових наук України. - 2003. - №1 (32). - С. 193-201; Дихтяр А.М., Рогожин Н.А. Источники права и судебная практика // Юрист. - 2003. - № 1. - С. 2-4; Тесленко М. Юридична сила і значення правових позицій Конституційного Суду України // Вісник Конституційного Суду України. - 2003. - № 4. - С. 36-41; Малишев Б.Б. Судова практика: поняття, ознаки, структура // Часопис Київського університету права. - 2005. - № 2. - С. 22-27 тощо.

радянський період спочатку в Росії, а потім і в Україні спеціальних органів конституційної юрисдикції, а також приєднання цих країн до Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод 1950 року обумовило нагальну потребу наукового аналізу низки питань, пов'язаних із віднесенням до переліку джерел національного права актів Конституційних Судів і прецедентів Європейського суду з прав людини.

Цікаво, що наукові дискусії з означених питань, які відбуваються сьогодні на сторінках українських і російських видань, носять цілком однопорядковий характер, що пояснюється спорідненістю правових систем України й Росії. Разом із тим, спільним для переважної більшості праць сучасних українських і російських правознавців є і те, що в них явно бракує історичного аналізу правової думки з відповідних проблем: автори нерідко посилаються на роботи радянських вчених, але майже ніколи не згадують про надбання відомих дореволюційних науковців<sup>1</sup>.

Тому метою даної статті є аналіз і переосмислення праць дореволюційних українських і російських правознавців, в яких досліджувалися проблеми судової правотворчості.

Як відомо, на відміну від англосаксонської правової сім'ї, в країнах, що належать до континентальної правової сім'ї, у тому числі в Україні й Росії, судовий прецедент історично не набув статусу загальновизнаного джерела права. Однак це не означає, що судова практика тут взагалі не мала ніякого соціально-правового значення. Навпаки, ще за доби Київської Русі, Великого Князівства Литовського, Речі Посполитої та Московської держави на українських і російських землях на основі судової практики (за термінологією П.П. Музиченка – судових звичаїв) були складені та діяли Руська Правда, Судебник Казимира IV 1468 року та Судебник Івана III 1497 року<sup>2</sup>. Певну роль в регулюванні суспільних відносин судова практика відіграла й знач-

<sup>1</sup> Чи не єдиним виключенням з цього є праця сучасного російського правознавця М.М. Марченка "Джерела права", в якій міститься параграф "Розвиток ідей судейської правотворчості в дореволюційній (1917 р.) Росії". Хоча і це дослідження не є всеосяжним, оскільки в ньому аналізуються позиції лише деяких дореволюційних науковців. Див.: Марченко М.Н. Источники права: учеб. пособие. – М.: ТК Велби, Изд-во Проспект, 2006. – С. 356-374.

<sup>2</sup> Див.: Волков К.А. Судебный прецедент в уголовном праве: историко-правовое исследование. – Хабаровск: Дальневосточный юридический институт МВД РФ, 2002; П'янова Я. Судовий прецедент – шлях до справедливого вирішення спору // Вісник Академії правових наук України. – 2003. – №1 (32). – С. 194; Усенко І.Б. Руська Правда // Юридична енциклопедія: В 6 т. / Редкол.: Ю.С. Шемшученко та ін. – Т. 5: П-С. – К.: Українська енциклопедія, 2003. – С. 392; Музиченко П.П. Звичай як джерело права в українських землях XIV – початку XVI століть // Вісник Одеського інституту внутрішніх справ. – 1998. – № 1. – С. 14.

но пізніше, хоча з розвитком законодавства вона поступово зменшувалася аж до середини XIX століття<sup>1</sup>.

Розглядаючи систему джерел права Російської імперії XVIII століття, можна дійти висновку, що значення своєрідних судових прецедентів тут мали "сепаратні укази" Урядуючого сенату (рос. – Правительствующий сенат)<sup>2</sup>, заснованого 22 лютого 1711 року Петром I. Не дивлячись на те, що в цей період основними джерелами права Російської імперії стали законодавчі акти, укази Сенату в судових справах на практиці мали величезне значення. За спостереженням Г.В. Демченка, майже кожна нова справа, розглянута Сенатом, засвідчувала "вагомість і авторитетність попередніх сепаратних указів"<sup>3</sup>. Наприклад, в указі від 10 серпня 1766 року відзначалося, що загальна дія попередніх "зразкових справ" виправдовується необхідністю забезпечення одноманітності судової практики ("дабы не могли одного содержания дела двумя видами выходить")<sup>4</sup>.

Однак уже в Наказі комісії про складання проекту нового Уложення від 30 липня 1767 р., написаному особисто Катериною II, з'явилася вказівка про заборону судового тлумачення законів (що правда, в контексті кримінального судочинства)<sup>5</sup>. Так, у ст. 151 Наказу

<sup>1</sup> Див.: Музиченко П.П. Формування судового прецеденту в українських землях XIV – початку XVI століть // Вісник Одеського інституту внутрішніх справ. – 1998. – № 2. – С. 3-7; Пашук А.Й. Суд і судівництво на Лівобережній Україні в XVII-XVIII ст. – Львів, 1967. – С. 94; Ткач А.П. Історія кодифікації дореволюційного права України. – К.: Вид-во Київського ун-ту, 1968. – С. 64.

<sup>2</sup> Розглядаючи правову природу сепаратних указів Урядуючого сенату необхідно враховувати те, що він не був суто судовим органом: за час його існування він виконував також функції виконавчого та законодавчого органу, хоча перелік його повноважень неодноразово змінювався. Див. детальніше: Бабенко В.Н. Судебная система России: История и современность. – М.: ИНИОН РАН, 2007. – 264 с.

<sup>3</sup> Демченко Г.В. Судебный прецедент // Журнал Министерства Юстиции. – 1903. – № 4. – С. 36.

<sup>4</sup> Демченко Г.В. Судебный прецедент // Журнал Министерства Юстиции. – 1903. – № 4. – С. 36-37.

<sup>5</sup> Наказ комісії про складання проекту нового Уложення було складено Катериною II під відчутним впливом ідей Ш. Монтеск'є та Ч. Беккарія. Зокрема, в своїй ґрунтовній праці "Про дух законів" Ш. Монтеск'є висловив переконання, що судді не мають права тлумачити закони: "якщо склад суду не повинен бути незмінним, то у вироків його має панувати незмінність, так щоб вони завжди були лише точним застосуванням тексту закону. Якщо б у них виражалася тільки окрема думка судді, то людям прийшлося б жити в суспільстві, не маючи визначеного уявлення про обов'язки, що накладаються на них цим суспільством"; "судді народу, як ми вже казали, – не більше ніж вуста, які промовляють слова закону". (Монтеск'є Ш. Избранные произведения. М.: Государственное изд-во политической литературы, 1955. – С. 292, 297). За цих умов мова очевидно не могла йти про визнання сили судових прецедентів, оскільки вважалося, що законодавче регулювання, яке інтенсивно розвивалося в той час, є самодостатнім, а отже виключає не лише судову правотворчість, але й судове тлумачення.

сказано, що "судьи судящие о преступлениях, по тому только, что они не законодаватели, не могут иметь права, толковать законы о наказаниях. Так кто же будет законный оных толкователь? Ответствую на сие: Самодержавец, а не судья...". Далі у ст. 153 Наказу зазначено: "Нет ничего опаснее, как общее сие изречение: *надлежит в разсуждение брати смысл или разум закона, а не его слова*. Сие не что иное значит, как сломати преграду противящуюся стремительному людских мнений течению...". У ст. 157 Наказу читаємо: "Ежели право толковать законы есть зло, то так же есть зло и неясность оных налагающая нужду толкования..."<sup>1</sup>.

Як зазначає А.Д. Градовський, хоча цей Наказ Катерини II ніколи не був законодавчим актом, але його вимога щодо заборони "оманливої мінливості самовільних тлумачень" пізніше повторювалася в інших указах і згодом була відновлена в ст. 65 основних державних законів<sup>2</sup>.

У першій половині XIX століття в Російській імперії під керівництвом П. Сперанського було проведено велику систематизацію законодавства (видано Повне зібрання законів та Звіт законів Російської імперії), а також розпочато роботу з підготовки судової реформи. У цей же час значно знизилася довіра до принципу прецеденту, що застосовувався Сенатом при вирішенні судових справ. Так, відомий випадок, коли Сенат у справі генерал-майора Кішенського та Салтикова про продаж маєтків у подружжі чоловіками жінкам і навпаки (указ від 31 серпня 1825 р.) відхилив свій попередній прецедент (указ від 26 лютого 1763 року в справі Афанасьєвой та Константинова), наголосивши: "рішення приватної справи, яке в указі 1763 р. зазначене, але неопубліковане й тим місцям, де за законом здійснюється купчія, невідоме та ним до виконання не запропоноване, не може бути визнане законом загальним, який для всіх є обов'язковим і таким, що силу попередніх законів скасовує"<sup>3</sup>.

Лише в другій половині XIX ст. за ініціативою українського правника, випускника Харківського університету С. Зарудного, котрий

<sup>1</sup> Наказ Ея Императорскаго Величества Екатерины Вторыя Самодержавицы Всероссийския данный комиссии о сочинении проекта новаго уложения. - СПб.: Издание Л.Ф. Пантелеева, 1893. - С. 45-49.

<sup>2</sup> Градовский А.Д. Начала русского государственного права. - Т.1. - СПб: Типография М. Стасюлевича, 1875. - Электронный ресурс. Режим доступа: <[http://constitution.garant.ru/DOC\\_3888988.htm](http://constitution.garant.ru/DOC_3888988.htm)>.

<sup>3</sup> Демченко Г.В. Судебный прецедент // Журнал Министерства Юстиции. - 1903. - № 4. - С. 35.

брав безпосередню участь у підготовці судової реформи 1864 року, було нарешті скасовано заборону "самовільних тлумачень" і започатковано нові принципи судоустрою та судочинства<sup>2</sup>. Зокрема, були чітко розмежовані урядові та судові функції Сенату шляхом запровадження спеціальних касаційних департаментів, які одразу заявили про обов'язковість своїх рішень для всіх судів Російської імперії. При цьому Сенат указував, що виходить зі змісту ст. 815 Статуту цивільного судочинства та ст. 933 Статуту кримінального судочинства, відповідно до яких рішення Сенату публікуються до загального відома для керівництва до одноманітного тлумачення та застосування законів<sup>3</sup>.

Це одразу викликало жваву дискусію в наукових колах. Так, у 1868 році Енгельман у своїй статті "Про давність за руським правом" (Журнал Міністерства юстиції, № 11, 1868 р.) висловив думку, що жодне рішення Сенату не має безумовної обов'язкової сили загального закону. А децю пізніше (17 січня 1872 року) обговорення цієї проблеми відбулося на засіданні Московського Юридичного Товариства, один з членів якого наполягав на тому, що сенатські рішення є обов'язковими нарівні з законом.<sup>4</sup>

Слід сказати, що українські та російські правознавці кінця XIX - початку XX століть так і не виробили єдиної позиції з даного питання. Одні з них наполягали на тому, що судовий прецедент чи судова практика не може бути джерелом права в Російській імперії, інші - доводили протилежне.

Яскравим представником першого напрямку був відомий російський правник Г.Ф. Шершеневич, який зазначав, що сутність правового порядку полягає в неухильному дотриманні встановлених норм права (законодавчих або звичаєвих), доки вони не будуть скасовані або замінені. На його думку, застосування абстрактної норми до конкретного випадку не може викликати ніяких труднощів, тому що це є

<sup>1</sup> Див. детальніше: Джаншиев Гр. С.И. Зарудный и судебная реформа: историко-библиографический эскиз. - М.: Типография Б. Гербех, 1889. - 170 с.

<sup>2</sup> Мироненко О. Народження української юридичної науки і перші вітчизняні доктрини судової конституційної юстиції (друга половина XIX століття) // Вісник Конституційного Суду України. - 2001. - № 3. - С. 60.

<sup>3</sup> Див.: Судебные уставы Императора Александра II с комментариями и разъяснениями. Устав гражданского судопроизводства / Составил Л.П. Рощковский. - Вып. 1-3. - СПб.: Типография М.М. Стасюлевича, 1884. - С. 369; Судебные уставы Императора Александра II с комментариями и разъяснениями. Устав уголовного судопроизводства / Составил С.Г. Щегловитов. - Вып. 1-4. - СПб.: Типография М.М. Стасюлевича, 1884. - С. 774.

<sup>4</sup> Демченко Г.В. Судебный прецедент // Журнал Министерства Юстиции. - 1903. - № 4. - С. 51.

лише силогізм, де юридична норма є великою посилкою, а конкретні факти – малою. При цьому він не визнавав за судами права створювати правові норми, підкреслюючи, що це суперечить принципу законності. Учений вважав негативною практику судів, які інколи під приводом вимог справедливості відхилялися від точного смислу закону. Приміром, до того часу, коли авторські права не були врегульовані законом, суди штучно підводили їх під захист права власності. Це в деяких випадках дозволяло досягти справедливості, але затримувало розвиток законодавства. Крім того, на думку Г.Ф. Шершеневича, не заслуговує наслідування практика судів США, які можуть не застосовувати закон, визнаний ними неконституційним, тому що слідкувати за конституційністю законів є завданням представницьких установ.<sup>1</sup>

Критику концепції судової правотворчості можна знайти, також, в статті "Про силу касаційних рішень", опублікованій у 1873 році в "Судовому журналі"<sup>2</sup>. Її автор доводить, що зі змісту ст. 815 Статуту цивільного судочинства та ст. 933 Статуту кримінального судочинства не можна вивести тезу про загальну дію рішень касаційних департаментів Сенату. Посилаючись на ст. 69 основних державних законів, де закріплено положення, що судові рішення з приватних справ можуть наводитись в доповідях як пояснення, але не можуть бути визнані загальним і обов'язковим законом, він робить висновок, що теорія обов'язковості касаційних рішень суперечить основним державним законам.

Протилежна позиція викладена в праці С. Муромцева "Суд і закон у цивільному праві", яка побачила світ у 1880 році<sup>3</sup>. Правник зробив припущення, що за умов абсолютизму вища влада вимагає строгого підкорення суду законів через побоювання вільної самодіяльності незалежного суду. Однак закон, на його переконання, зовсім не є ворогом судової творчості, яка може проявитися під час тлумачення законів, усунення законодавчих колізій і при подоланні прогалин у законі. "Самодіяльність суду, його активне, але не пасивне положення перед обличчям закону становить нормальну форму його діяльності"<sup>4</sup>. Лише в державному житті, вважає С. Муромцев, теорія пасивного підкорення судді закону зберігає свою силу.

У 1882 році український правознавець С.В. Пахман підкреслював, що судді мають справу зі складними та важкими казусами, тому нерід-

<sup>1</sup> Шершеневич Г.Ф. Применение норм права // Журнал Министерства юстиции. - 1903. - № 1. - С. 34-82.

<sup>2</sup> О силе кассационных решений // Судебный журнал. - 1873. - Июль-Август. - С. 1-31.

<sup>3</sup> Муромцев С. Суд и закон в гражданском праве // Юридический Вестник. - 1880. - Т. 5. - № 11. - С. 377-393.

<sup>4</sup> Там само. - С. 391.

ко за відсутності певних положень у законі їм відкривається значний простір для самодіяльності та творчості, хоча й у межах загального смислу законодавства<sup>1</sup>. Конкретні приклади з практики французьких, німецьких і російських судів, де через недосконалість законодавства судді мали можливість проявити свою творчу натуру, наводив у 1897 році І. Гессен<sup>2</sup>. Професор Університету Святого Володимира (м. Київ) А.В. Романович-Славатинський вважав, що після прийняття нових судових статутів касаційні рішення сенату набули значення прецедентів, які мають *безумовний обов'язковий характер* для всіх судів Російської імперії<sup>3</sup>.

Тезу про те, що судова практика є самостійним джерелом права, обґрунтовував, також, М.М. Коркунов. При цьому він наголошував: це не слід розуміти таким чином, щоб "одного разу прийняте судом рішення якого-небудь спірного питання безумовно зв'язувало суд на майбутнє"<sup>4</sup>. З одного боку, судова практика не може бути приречена на нерухомість, з іншого – вона повинна бути сталою, що обумовить визначеність правових відносин. На погляд М.М. Коркунова, необхідні дуже серйозні та вагомі підстави для того, щоб переконати суд змінити усталену практику<sup>5</sup>.

Широке коло питань, пов'язаних із визначенням місця судового прецеденту в системі джерел права Російської імперії та інших країн континентальної Європи, розглядається в ґрунтовній праці Г.В. Демченка "Судовий прецедент", яку було опубліковано в 1903 році в двох номерах Журналу Міністерства юстиції<sup>6</sup>, а також як окрему працю<sup>7</sup>. Автор зауважував, що загальні норми закону, що забезпечують порядок у державі й права громадян, усувають свавілля адміністрації та суду, – бажана й необхідна умова сучасного життя. Але за

<sup>1</sup> Пахман С.В. О современном движении в науке права // Антология украинской юридической мысли. В 6 т. / Редкол.: Ю.С. Шемшученко та ін. Т. 1: Загальна теорія держави і права, філософія та енциклопедія права. – К.: Юридична книга, 2002. – С. 131.

<sup>2</sup> Гессен И. Творческая роль суда // Журнал Министерства юстиции. – 1897. – № 6. – С. 204-225.

<sup>3</sup> Романович-Славатинский А.В. Система русского государственного права в его историко-догматическом развитии, сравнительно с государственным правом Западной Европы. – Ч. 1. Основные государственные законы. К.-СПб., 1886. – С. 235.

<sup>4</sup> Коркунов Н.М. Лекции по общей теории права. 4-е изд. – СПб.: Изд. юрид. книжного магазина Н.К. Мартынова, 1897. – С. 298.

<sup>5</sup> Там само. – С. 295-298.

<sup>6</sup> Демченко Г.В. Судебный прецедент // Журнал Министерства Юстиции. – 1903. – № 3. – С. 79-142; Демченко Г.В. Судебный прецедент // Журнал Министерства Юстиции. – 1903. – № 4. – С. 26-82.

<sup>7</sup> Демченко Г.В. Судебный прецедент. – Варшава: Типография Варшавского Учебного Округа, 1903. – 244 с.



гальні правові норми не можуть встигати за живим розмаїттям і вічною мінливістю правової дійсності та охопити всі сфери правового життя суспільства в його найдрібніших подробицях, тому суду неминуче залишається широке поле для самостійної роботи щодо застосування та встановлення права. Зрештою, правознавець зробив такий висновок: "Судова практика є джерелом права в Англії; проте, звичайно, джерелом права є і практика судів Європи, хоча форми дії англійської судової практики одні, континентальної – інші"<sup>1</sup>.

Г.В. Демченко спробував відокремити поняття судовий прецедент і судову практику: будь-які акти судової діяльності, що можуть служити взірцем або прикладом на майбутнє він називав прецедентами, які при повторенні створюють судову практику з даного питання, котра з часом може перетворитися на практику постійну чи сталу, якщо суди не порушують її<sup>2</sup>. Одночасно він не погоджується з тим, що дійсно цінні й важливі положення встановлюються тільки після багаторазового застосування норми, її багаторазової перевірки та виправлення, зауважуючи, що суд – не школа, а будь-яке виправлення раніше встановленого в судовій практиці погляду здійснюється за рахунок сталості та визначеності права. "Разом із тим, значно краще мати визначене право, ніж дозволити кожному судді його удосконалювати!"<sup>3</sup> Утім, Г.В. Демченко не був прибічником погляду щодо безумовної обов'язковості прецеденту – він указував, що однаково невірно й повне заперечення юридичної сили судової практики, і повне підкорення судів раніше прийнятим рішенням<sup>4</sup>.

Ще одним здобутком української та російської правової думки кінця XIX – початку XX століття є ідея про необхідність запровадження судового конституційного контролю. Уперше вона була проголошена в програмі Земського Союзу, затвердженій рішенням Суджанських земських зборів у м. Харкові в 1881 році. Так, у пункті "т" розділу "Загальнодержавне самоврядування" сказано: "Питання про відповідність з основними державними законами (питання щодо конституційності) будь-якого ухваленого Думами закону вирішується Касаційним судом (Сенатом) у загальному зібранні його департаментів"<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> Демченко Г.В. Судебный прецедент // Журнал Министерства Юстиции. – 1903. – № 3. – С. 137.

<sup>2</sup> Там само. – С. 79-80.

<sup>3</sup> Там само. – С. 105, 109.

<sup>4</sup> Там само. – С. 138.

<sup>5</sup> Мироненко О. Народження української юридичної науки і перші вітчизняні доктрини судової конституційної юстиції (друга половина XIX століття) // Вісник Конституційного Суду України. – 2001. – № 3. – С. 66-67.

А у 1905 році, тобто на півтора десятка років раніше Г. Кельзена, український правознавець І. Петрункевич в проєкті Основного державного закону Російської імперії запропонував створити установу, спеціально призначену для охорони конституції від порушень і для її офіційного тлумачення, – Верховний суд<sup>1</sup>.

На жаль, в радянський період, через завязані намагання офіційних і неофіційних кіл довести новизну й унікальність радянської правової системи, багато досягнень дореволюційної правової науки були відкинуті як "буржуазні". Однак, не дивлячись на це, радянські вчені не могли не враховувати об'єктивні закони державного життя й ігнорувати суспільно-правове значення судової практики, а тому були змушені знову повернутися до обговорення проблем, пов'язаних із визнанням судової практики джерелом права. Так само і в пострадянський період українські й російські правознавці приділяють цим проблемам значну увагу, але їх наукові дослідження, очевидно, не повинні починатися з "чистого листа", а мають враховувати історію правової думки з даного питання.

Стаття надійшла до редколегії 12.06.2007 р.

О.В. Дмитренко

## ГЕНЕЗИС ІДЕЇ РОЗПОДІЛУ ВЛАДИ Й ДЕРЖАВОТВОРЕННЯ У XIX - НА ПОЧАТКУ XX СТОЛІТЬ. ТЕОРІЯ ПРАВОВОЇ ДЕРЖАВИ В.М. ГЕССЕНА

Правовою державою ми називаємо державу,  
яка у своїй діяльності,  
у здійсненні урядових і судових функцій  
обмежена й зв'язана позитивним правом,  
стоїть під правом, а не поза й над ним.

В.М. Гессен

На сучасному етапі розвитку суспільства *правовою державою*<sup>2</sup> прийнято називати засновану народом організацію, що поєднує свої

<sup>1</sup> Мироненко О. Проблеми творення і оборони фактичних і юридичних конституцій за доби революційного конституціоналізму // Вісник Конституційного Суду України. - 2002. - № 4. - С. 66; Мироненко О. Світова конституційна юстиція у міжвоєнний період: спеціальні конституційні суди // Вісник Конституційного Суду України. - 2002. - № 6. - С. 59-61.

<sup>2</sup> Термін "правова держава" походить від німецького Rechtsstaat; в англосаксонській термінології аналогом цього поняття є Rule of Law – "панування права".